Die
geschichtliche Entwicklung des Urteilsbegriffs
und der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit der Richter
bis zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

Inauguraldissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

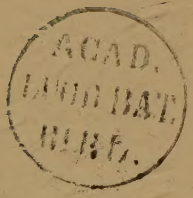
der hohen juristischen Fakultät der Königlichen Universität in Breslau

vorgelegt

und mit Genehmigung derselben veröffentlicht

von

Gerhard Brie
Gerichtsassessor



Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1906

Gedruckt mit Genehmigung der juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Leonhard.
Korreferent: Professor Dr. Fischer.

Dahn, Dekan.

Vorliegende Dissertation ist ein Teil einer Arbeit, welche demnächst in den von Herrn Professor Dr. Leonhard herausgegebenen „Studien zur Erläuterung des Bürgerlichen Rechts“ unter dem Titel:

Die richterliche Haftung bei Urteilen
(§ 839 Abs. 2 BGB.)

erscheinen wird.

Meinem lieben Vater

Inhaltsverzeichnis.

A. Einleitung 1
B. Geschichtliche Grundlegung 3
I. Vorbemerkung 3
II. Geschichtlicher Überblick über den Begriff „Urteil“ 3
III. Geschichtlicher Überblick über die Verantwortlichkeit der Richter 9
1. Römisches Recht 9
2. Deutsches Becht 13
a) Die fränkische Zeit 13
aa) Die Volksrechte 13
bb) Die Kapitularien 17
b) Die spätere Zeit 19
3. Gemeines Recht 23
4. Preussisches Recht 28
5. Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen . 31
6. Französisches Recht 31

Hieran schliessen sich in der vollständigen Abhandlung nachstehende Abschnitte:

C. Entstehungsgeschichte des § 839 Abs. 2.
D. Die unter § 839 Abs. 2 fallenden Entscheidungen.
I. Urteile.
1. Die bisherigen Bestimmungen des Urteilsbegriffs.
2. Eigene Ermittlung des Urteilsbegriffs.
a) Vorbemerkung.
b) Das Wort Urteil im juristischen Sprachgebrauch.
c) Ermittlung des Urteilsbegriffs an der Hand der Entstehungsgeschichte des § 839 Abs. 2.
d) Verteidigung des gewonnenen Urteilsbegriffs und Ermittlung der ratio legis.
3. Die unter § 839 Abs. 2 fallenden Urteilsbestandteile.

4. Die einzelnen Anwendungen des Urteilsbegriffs auf den verschiedenen Gebieten der streitigen Gerichtsbarkeit.
5. Die Anwendbarkeit des Urteilsbegriffs auf die Entscheidungen ausländischer Gerichte.

II. Die im Wege der Analogie den Urteilen gleichzustellenden Entscheidungen.
1. Vorbemerkung.
2. Streitige Gerichtsbarkeit.
a) Unzulässige Analogien.
b) Zulässige Analogien.
aa) Die unter Urteilskautelen ergehenden Endentscheidungen nebst den dazu gehörigen zwischenurteilsartigen Vorentscheidungen.
bb) Die das Urteil oder die ihm gleichstehenden Dekrete materiell vorbereitenden Entscheidungen des erkennenden Richters.
3. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

E. Schlussfeststellung.

Verzeichnis der in abgekürzter Form zitierten Schriften.

A. Gesetzesmaterialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Protokolle der Kommission für die erste Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich.

Motive zu dem Entwurf eines BGB. für das Deutsche Reich.

Denkschrift zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich.

Bericht der 12. Kommission des Reichstags vom 12. Juni 1896 (zitiert: Kommissionsbericht).

Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags (zitiert nach der Mugdanschen Ausgabe der gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1899).

B. Sonstige Hilfsmittel.

Baron, Pandekten, 8. Aufl., Leipzig 1893.

v. Bayer, Vorträge über den gemeinen ordentlichen Zivilprozess, 8. Aufl., neuer Abdruck, München 1858.

v. Bethmann-Hollweg, Der Zivilprozess des gemeinen Rechts, Bonn 1864 ff.

Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, Leipzig 1887 ff.

Bruns, Artikel „Syndikatsklage" in Holtzendorffs Rechtslexikon, Bd. 3, 3. Aufl., Leipzig 1881.

Burchardi, Lehrbuch des Römischen Rechts, 2. Ausg., Stuttgart 1854.

Capitularia regum Francorum, herausgegeben von Boretius und Krause in Monumenta Germaniae historica. Legum sectio II. Hannover 1883 bis 1897.

Cohn G., Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht, Karlsruhe 1876.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. 2, Tübingen und Leipzig 1902.

Dahn, Die Könige der Germanen, Bd. 7 und 8, Leipzig 1894 ff.

Dahn, Westgotische Studien, Würzburg 1874.

Delius, Die Haftpflicht der Beamten, Berlin 1901 (zitiert: Delius, Haftpflicht).

Delius, Die Haftpflicht der Beamten unter Berücksichtigung der neuen Rechtsprechung (Deutsche Juristenzeitung 1904, Spalte 526 ff.) (zitiert: Delius, Deutsche Juristenzeitung).

Dernburg, Pandekten, 7. Aufl., Berlin 1902.

Dernburg, Lehrbuch des preussischen Privatrechts, Bd. 1, 2, 5. Aufl., Halle 1894, 1897.

Dernburg, Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens, Bd. 2, 1. und 2. Aufl., Halle 1899 bis 1901, Bd. 3, 3. Aufl., Halle 1904.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 9. Aufl., Berlin 1903.

Fischer, Lehrbuch des preussischen Privatrechts, Berlin und Leipzig 1887.

Fischer, Über Wachs Handbuch des Zivilprozesses (Zeitschrift für deutschen Zivilprozess, Bd. 10).

ed. Fischer-Henle, Das Bürgerliche Gesetzbuch, 6. Aufl., München 1904.

Fitting, Der Reichszivilprozess, 9. Aufl., Berlin 1898.

Förster-Eccius, Preussisches Privatrecht, 7. Aufl., Berlin 1896/97.

Freund, Die Verantwortlichkeit der Beamten für die Gesetzmässigkeit ihrer Amtshandlungen (Archiv für öffentliches Recht, Bd. 1).

Garsonnet, Traité théorique et pratique de procédure, Paris 1882 ff.

Gaupp-Stein, Die Zivilprozessordnung, Kommentar, 5. Aufl., Tübingen und Leipzig 1901/02.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch, systematisch dargestellt, 2. Aufl., Berlin 1901 ff.

Grimm, Weistümer, Göttingen 1840 ff.

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts (zitiert: Gruchot).

Hachenburg, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Vorträge, 2. Aufl., Mannheim 1900.

Haffner, Über die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Richter, Freiburg 1885 (dazu Fischer, Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 70, S. 336, 337).

Hagen, Vier Studien über Kostenentscheidung und Kostenfestsetzung (Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 43).

Heffter, Zivilprozess oder das gerichtliche Verfahren bei bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im Gebiete des Allgemeinen Landrechts für die Preussischen Staaten, Berlin 1856.

— System des römischen und deutschen Zivilprozessrechts, Bonn 1850.

Heimbach sen., Artikel „Urteil“ in Bd. 10 von Weiskes Rechtslexikon, Leipzig 1857.

Hinschius, Inwiefern steht nach Preussischem Recht gegen einzeln stehende Richter oder Mitglieder richterlicher Kollegien wegen eines durch unrichtige Entscheidung mittelst Erkenntnisses zugefügten Schadens dem Beschädigten eine Regressklage zu? (Juristische Wochenschrift für die Preussischen Staaten, Jahrgänge 1836 und 1841).

Hüssener, Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Beamten wegen Verletzung der Amtspflicht, Essen-Ruhr 1901.

Kayser, Staatsamt und Staatsdienst nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Regensburg 1899.

Keller-Wach, Der römische Zivilprozess und die Aktionen, 6. Aufl., Leipzig 1883.

Klewitz, Die Entschädigungsansprüche aus rechtswidrigen Amtshandlungen.

Koch, Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten, 8. Aufl., Berlin und Leipzig 1884 ff.

Koch, Der Preussische Zivilprozess, 2. Aufl., Berlin 1855.
Kohler, Über die Interpretation von Gesetzen (Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. 13).
Kuhlenbeck, Kommentar des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz, Berlin 1903.
Lehmann, Der Rechtsschutz gegenüber Eingriffen der Staatsbeamten nach altfränkischem Recht, Kiel 1883.
Lenel, Das edictum perpetuum, Leipzig 1883.
Leske-Löwenfeld, Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr, Bd. 1, Berlin 1895.
Leyser, Meditationes ad pandectas, 3. Aufl., Leipzig und Wolfenbüttel 1741 ff.
Linckelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1898.
Löwe-Hellweg, Die Strafprozessordnung für das Deutsche Reich, 10. Aufl., Berlin 1900.
Matthiass, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 3. Aufl., Berlin 1900.
Meisner, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 2, Breslau 1898.
Meltz, Die Beamtenhaftpflicht nach § 839 BGB., Leipzig 1904.
Mittweg, Die unerlaubten Handlungen nach Bürgerlichem Gesetzbuch, Trier 1899.
Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts, Teil 2, 4. Aufl., Halle 1844.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, 3. Aufl., Berlin 1903.
Nöldeke, Die zivilrechtliche Haftung des Richters nach dem BGB. (Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42).
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse, Kommentar, Berlin 1899.
Oppenhof im Sprechsaal der Deutschen Juristenzeitung 1902 S. 480, 481.
Otto, Ungerechtfertigte Bereicherung und unerlaubte Handlung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 2, Abschnitt 7, Titel 24 und 25 (Sächsisches Archiv für bürgerliches Recht und Prozess, Bd. 9).
Paraquin, Die französische Gesetzgebung, 3. Bd.: Die bürgerliche Prozessordnung, München 1861.
Petersen-Anger, Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich, 4. Aufl., Lahr 1899 f.
Planck G., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 2, Berlin 1900.
Planck J. W., Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter, Braunschweig 1879.
— Die Lehre von dem Beweisurteil, Göttingen 1844.
— Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, Nördlingen 1887 und München 1896.
Puchta, Pandekten, 11. Aufl., Leipzig 1872.
Rathmann, Die Haftung des Staates und der Grundbuchbeamten für Verletzungen der Amtspflicht der letzteren, Liegnitz 1904.
Rothschild, Die Haftung der Justizbeamten und des Staates aus unerlaubten Amtshandlungen mit besonderer Berücksichtigung des Badischen Rechts, Freiburg, ohne Jahreszahl.
Rudorff, Das Recht der Vormundschaft, Berlin 1832 ff.

v. Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, Berlin 1840 ff.
Schlayer, Die Lehre von der zivilrechtlichen Haftbarkeit der Behörden (Lindes Zeitschrift für Zivilrecht und Prozess, neue Folge, Bd. 13).
Schneider, Die Haftbarkeit des sog. Spruchrichters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche (Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 91).
Scholz, Die Haftung des Richters nach dem BGB. (Juristische Zeitschrift für das Reichsland Elsass-Lothringen, 22. Jahrgang).
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Seuffert, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 9. Aufl., München 1904/05.
— Deutsches Konkursprozessrecht, Leipzig 1899.
Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht, Leipzig 1868 f.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 2, München 1901.
Striethorst, Archiv für Rechtsfälle des Königlichen Obertribunals.
Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872, 5. Aufl., Paderborn 1892.
Weber, Erörterung der Grundsätze von der actio contra iudicem, qui litem suam facit (Lindes Zeitschrift für Zivilrecht und Prozess, Bd. 7).
v. Wening-Ingenheim, Lehrbuch des gemeinen Zivilrechts, München 1822 ff.
Wetzell, System des ordentlichen Zivilprozesses, 3. Aufl., Leipzig 1878.
Wieding, Artikel „Dekrete“ in Holtzendorffs Rechtslexikon, Bd. 1, 2. Aufl., Leipzig 1875.
Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, 8. Aufl., besorgt von Kipp, Frankfurt a. M. 1900.
Wlassak, Die Litiskontestation im Formularprozess, Leipzig 1889.
Zachariae-Crome, Handbuch des französischen Zivilrechts, 8. Aufl., Freiburg 1894/95.

A. Einleitung.

Die Staatsgewalt betätigt sich auf den Gebieten der Gegesetzgebung, der Verwaltung, der Rechtsprechung. Während die Gesetzgebung neues Recht schafft und die Verwaltung innerhalb der Grenzen des Gesetzes die ihr zugewiesenen Angelegenheiten grundsätzlich nach Zweckmässigkeitserwägungen und im Zusammenhang hiermit nach den Weisungen der Staatsleitung erledigt, soll die Rechtsprechung, nur an das geltende Recht gebunden, das Gesetz bei der Schlichtung von Streitigkeiten verwirklichen.

Nur ein unbefangener, nicht durch eigene Interessen bestimmter Beamter kann die hohe Aufgabe der Rechtsprechung ausfüllen. Dies haben die modernen Rechtsordnungen anerkannt. Infolgedessen haben sie dem Richter eine unabhängige Stellung eingeräumt gegenüber vorgesetzten Behörden. Mag selbst der Richter in seiner Rechtsprechung den Rechtsansichten der Aufsichtsinstanzen entgegenhandeln, so kann er doch nicht deshalb zur Verantwortung gezogen werden.

Aber ebenso wünschenswert ist es, dass der Beamte, dem die Erledigung von Rechtssachen obliegt, unabhängig gegenüber den Parteien dasteht. Er wird freier und tatkräftiger seines Amtes walten, wenn er weiss, dass ihn die unterliegende Partei nicht beliebig auf Schadensersatz verklagen kann mit der Begründung, er habe sie durch ein Versehen um ihr Recht gebracht.

Zu diesem Bedürfnis hat das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch Stellung genommen in § 839 Absatz 2, der lautet:

„Verletzt ein Beamter bei dem Urteil in einer Rechtssache „seine Amtspflicht, so ist er für den daraus entstehenden

„Schaden nur dann verantwortlich, wenn die Pflichtverletzung „mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu ver- „hängenden öffentlichen Strafe bedroht ist. Auf eine pflicht- „widrige Verweigerung oder Verzögerung der Ausübung des „Amtes findet diese Vorschrift keine Anwendung".

Drei Voraussetzungen müssen nach dem Wortlaut des § 839 Abs. 2 erfüllt sein, damit die dort geregelte Haftung und nicht die weiterreichende, auf jedes Verschulden sich erstreckende des Absatz 1 Platz greift:

a) Ein Beamter muss seine Amtspflicht verletzen,
b) und zwar bei dem Urteile in einer Rechtssache.
c) Die Pflichtverletzung darf aber nicht in einer Verweigerung oder Verzögerung der Amtsausübung bestehen.

Die Auslegung des § 839 Abs. 2 ist bereits der Gegenstand mehrfacher Streitfragen geworden. Vor allem ist das anscheinend so bestimmte Wort „Urteil" so verschieden gedeutet worden, dass es erforderlich erscheint, seine wahre Bedeutung festzustellen.

B. Geschichtliche Grundlegung.

I. Vorbemerkung.

Der Hauptstreit bei Auslegung des § 839 Abs. 2 gilt der Frage, ob der dort zugrunde liegende Urteilsbegriff identisch ist mit dem Urteilsbegriff der Prozessgesetze. Es erscheint daher erforderlich, eine kurze geschichtliche Übersicht über den prozessualen Urteilsbegriff zu geben.

Da weiter das Bürgerliche Gesetzbuch nicht das erste Gesetz ist, das die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Richter überhaupt und je nach der Art der fehlerhaft ausgeführten Amtshandlungen verschieden regelt, muss auch die Haftung der Richter geschichtlich dargestellt werden, und zwar unter Betonung der Frage, ob die Verantwortlichkeit bei allen Amtshandlungen die gleiche war.

II. Geschichtlicher Überblick über den Begriff Urteil.

Der römische Zivilprozess kannte in klassischer und nach verbreiteter Meinung auch in späterer Zeit nur ein einziges Urteil [1]) (sententia im strikten Sinne). Der richterliche Ausspruch, der die Instanz abschloss und die Entscheidung über das Klagebegehren in Form einer condemnatio, absolutio, pronunciatio oder adiudicatio brachte, war allein für den erken-

[1]) Keller-Wach S. 334; Planck, Die Lehre von dem Beweisurteil, Göttingen 1848, S. 99 ff.

nenden Richter unabänderlich und bildete allein die sententia[1]) im technischen Sinne. Planck[2]) erblickt ausser in der „sententia“ noch ein Urteil in der formula. Allein die Erteilung der formula war widerruflich, solange die Parteien nicht auf Grund ihrer den Litiskontestationsvertrag abgeschlossen hatten[3]). Erst dann fand die Gaius IV 57 erwähnte restitutio in integrum statt. Abgesehen hiervon haben die Römer auch kaum die sententia und die formula unter einen gemeinschaftlichen „Urteilsbegriff“ zusammengefasst.

Das deutsche Recht kannte keine sachliche Unterscheidung zwischen prozessleitender Verfügung und Urteil[4]). Ein Urteil war nicht erforderlich, solange nicht die Beteiligten über einen Punkt zweifelhaft oder uneinig waren. Erschien ein richterlicher Prozessleitungsakt, etwa eine Fristbestimmung unbedenklich, so bedurfte es keines Urteils[5]), d. h. keines Spruchs der Gerichtsversammlung. Wurde dagegen ein materieller oder prozessualer Punkt zum Gegenstand eines Zweifels gemacht, so war ein Urteil erforderlich[6]). In beiden Fällen war der erledigte Punkt unabänderlich entschieden. Während der römische Prozess nur ein Urteil, und zwar als Endentscheidung aufwies, bewegte sich der deutsche von Urteil zu Urteil vorwärts[7]).

Der romanische Prozess[8]) stand grundsätzlich auf dem Boden des römischen Prozesses. Doch wurden der Endentscheidung (sententia im strikten Sinne) verschiedene Zwischenentscheidungen gleichgestellt, die man als interlocutiones vim definitivae habentes bezeichnete[9]). Wann eine solche urteilsartige Zwischenentscheidung vorlag, hat weder die italienische Doktrin[10]) noch nach der Rezeption und Fortbildung des fremden Prozesses die deutsche Wissenschaft[11]) einheitlich festgestellt. Im 19. Jahrhundert standen sich in der Wissenschaft des gemeinen Zivilprozesses zwei Hauptansichten gegenüber. Die

---

[1]) Keller-Wach S. 334. [2]) Planck l. c. S. 100, 101.
[3]) Wlassak, Die Litiskontestation im Formularprozess S. 38.
[4]) Planck l. c. S. 27. [5]) Planck l. c. S. 27, 30.
[6]) Planck l. c. S. 27, 30, Wetzell S. 652. [7]) Wetzell S. 651, 652.
[8]) Planck l. c. S. 130. [9]) Planck l. c. S. 130 ff.
[10]) Planck l. c. S. 130 ff., 155 ff., Wetzell S. 652.
[11]) Planck l. c. S. 155 ff., Wetzell S. 654.

eine sah auf den Inhalt der Entscheidung. Je nachdem die Entscheidung dem künftigen Endurteil mehr oder weniger präjudizierte oder für dasselbe bedeutungslos war[1]), lag ein Urteil (decretum mixtum) oder eine prozessleitende Anordnung (decretum merum) vor. Die andere Ansicht sah auf die formelle Grundlage der Entscheidung[2]) und nahm ein Urteil dort an, wo dem Richterspruch „ein kontradiktorisches Verfahren über die von ihm entschiedene Frage vorausgegangen war“[3]). Anderenfalls lag eine prozessleitende Verfügung vor. Diese Ansicht war zuletzt die herrschende, wenn sie auch bei einzelnen Schriftstellern[4]) Modifikationen erlitt.

Im preussischen Prozess, wie er auf Grund der Allgemeinen Gerichtsordnung und deren Novellen gestaltet war, unterschied[5]) man zwischen Urteilen (Erkenntnissen), Resolutionen und Dekreten im strengen Sinn. Die Urteile allein unterstehen hinsichtlich ihrer Beratung und Abfassung den Regeln des 13. Titels des 1. Teils der Allgemeinen Gerichtsordnung. Sie sind für den Richter, der sie erlassen hat, unabänderlich. Regelmässig ergeht in der ganzen Instanz nur ein einziges Urteil. Doch[6]) ist beim Vorliegen von Präjudizialfragen oder einer exceptio litis finitae, ferner bei der Entscheidung über einen Teil einer Forderung das mehrfache Vorkommen eines Urteils in einer Instanz möglich.

Der französische Prozess unterscheidet zwischen ordonnances und jugemens. Erstere sind Verfügungen, die von einem Einzelrichter — dem Vorsitzenden oder dem juge commissaire — erlassen werden. Die jugemens sind Entscheidungen, die vom gesamten Spruchkörper ergehen. Sie heissen auch arrêts[7]), wenn sie von den höheren Gerichten erlassen sind. Das den Rechtsstreit völlig erledigende Urteil heisst jugement définitif. Ihm gegenüber[8]) steht das rein prozessleitende Urteil (jugement

---

[1]) Wieding S. 358.
[2]) Bayer S. 403, Heimbach sen. S. 764, Wetzell S. 654.
[3]) Vgl. Heimbach sen. S. 765. [4]) namentlich bei Planck l. c. S. 168—170.
[5]) Koch, Der Preussische Zivilprozess S. 285, 286.
[6]) Heffter, Zivilprozess im Gebiet des ALR. S. 196, Wieding S. 358.
[7]) Garsonnet Bd. I S. 138, 158.
[8]) Garsonnet Bd. III S. 93, Paraquin Bd. III S. 52.

préparatoire), ferner das jugement interlocutoire, welches vorliegt „lorsque le tribunal ordonne, avant dire droit, une preuve, une vérification ou une instruction, qui préjuge le fond“ [1]), schliesslich das jugement provisoire, welches vor der endgültigen Entscheidung des Prozesses eine einstweilige Anordnung trifft.

Die deutsche Zivilprozessordnung unterscheidet im Anschluss an den norddeutschen Entwurf zwischen Urteilen, Beschlüssen und Verfügungen und nennt Urteile diejenigen Richtersprüche „über materiellrechtliche und prozessrechtliche Ansprüche der Parteien in der gesetzlichen Form auf Grund einer gesetzlich notwendigen mündlichen Verhandlung, und zwar zum Zwecke der vollständigen oder teilweisen Erledigung des Prozesses in der betreffenden Instanz“ [2]). Nicht in jedem prozessualen Verfahren ergeht daher ein Urteil. Vielmehr ist in unserer Zivilprozessordnung das Urteil grundsätzlich eine Eigentümlichkeit des Rechtsstreits, d. h. nach Fischers [3]) richtiger Begriffsbestimmung eines solchen gerichtlichen Feststellungsverfahrens, welches zugleich „Erkenntnisverfahren“ ist, also „für eine Entscheidung über die Rechtmässigkeit des geltend gemachten Anspruchs Raum bietet“ [4]). Nur ein solches Verfahren zeitigt ein Urteil, während die nicht dem Feststellungszweck dienenden Prozessarten — das gerichtliche Zwangsvollstreckungsverfahren und der Konkurs —, sofern nicht Prozesse (im engeren Sinne) aus ihnen entstehen, in Beschlüsse auslaufen. Ebensowenig führt das Arrestanordnungsverfahren im Fall des Unterbleibens der mündlichen Verhandlung und das Mahnverfahren als solches zu einem Urteile. Beide sind zwar Feststellungsverfahren aber m. E. keine Rechtsstreite [5]). Denn es findet in ihnen keine volle auf sachliches Vorbringen beider Parteien gegründete Prüfung der Rechtmässigkeit des geltend gemachten Anspruchs statt. Ein Urteil setzt jedoch keinen Rechtsstreit

---

[1]) code de procédure civile art. 452. [2]) Hüssener S. 38.

[3]) Fischer, Zeitschrift für deutschen Zivilprozess Bd. 10 S. 420.

[4]) Fischer l. c. S. 421.

[5]) Für das Mahnverfahren stimme ich — mindestens im Ergebnis — Fischer l. c. S. 421, 422 zu. Doch sieht Fischer l. c. S. 423 in dem Arrestanordnungsverfahren, auch dann, wenn es sich durch Beschluss erledigt, einen Rechtsstreit.

voraus. Ich meine das Ausschlussurteil im Aufgebotsverfahren [1]). Das Aufgebotsverfahren trifft nämlich keine Untersuchung streitiger Ansprüche. Wird das Recht des Antragstellers durch die Anmeldung eines Dritten angeblich Berechtigten bemängelt, so wird der Streit nicht vom Aufgebotsrichter entschieden. Vielmehr unterbleibt entweder das Ausschlussurteil oder es wird dem Dritten sein Recht im Urteil vorbehalten (§ 953 der Zivilprozessordnung). Auch dient das Aufgebotsverfahren eigentlich nicht der Feststellung des Rechts des Antragstellers. Es hat vielmehr die negative Wirkung, dass die sich nicht meldenden Dritten mit ihren Rechten ausgeschlossen werden (§ 946 Abs. 1 der Zivilprozessordnung).

Zwar ist die Verhandlung im Aufgebotstermin zumal nach der Zivilprozessordnung neuer Fassung keine mündliche Verhandlung im technischen Sinne [2]). Allein die Urteilseigenschaft des Ausschlussurteils ist hierdurch um so weniger beseitigt, als die genannte Fassung der Zivilprozessordnung oder richtiger das ihr zugrunde liegende Gesetz vom 17. Mai 1898 für dasselbe die Bezeichnung „Urteil" bestehen liess, während doch das Zwangsversteigerungsgesetz vom 24. März 1897 an Stelle des auch nicht unter gewöhnlichen Urteilsvoraussetzungen ergangenen preussischen Zuschlagsurteils den Zuschlagsbeschluss gesetzt hatte. Auch praktisch tritt die Urteilseigenschaft des Ausschlussurteils hervor, beispielsweise darin, dass es der erkennende Richter nicht abändern darf und dass die §§ 313, 315, 316 und andere der Zivilprozessordnung auf dasselbe Anwendung finden.

In dem Rechtsstreit in seiner gewöhnlichen [3]) und einfachsten Entwicklung kommt das Urteil in jeder Instanz nur einmal vor, nämlich als die materielle endgültige Entscheidung über den Klageanspruch. Dieser Art von Urteilen reihen sich

---

[1]) Ein weiterer Fall war das in § 781 Abs. 2 der Zivilprozessordnung alter Fassung vorgesehene Urteil, das über die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides entschied.

[2]) Der Antrag auf Erlass des Ausschlussurteils kann jetzt schriftlich gestellt werden (§ 952 Abs. 2 der Zivilprozessordnung). Vgl. Gaupp-Stein Bd. 2 S. 807.

[3]) Fischer l. c. S. 425.

an diejenigen, welche die Hauptsache bedingt (§§ 460, 477 der Zivilprozessordnung) oder unter Vorbehalt eines Nachverfahrens (§§ 302, 529 Abs. 3, 540, 599 daselbst) erledigen. Bestimmte Elemente der über die Hauptsache zu treffenden Entscheidung, nämlich ein einzelnes selbständiges Angriffs- oder Verteidigungsmittel, ferner der Grund eines auch dem Betrage nach streitigen Anspruchs, können nach Massgabe der §§ 303, 304 der Zivilprozessordnung durch ein im Lauf der Instanz ergehendes Urteil (Zwischenurteil) erledigt werden.

Die Urteilsentscheidung braucht aber nicht notwendig die Hauptsache oder Stücke ihres Streitstoffs zu erledigen. Sie kann vielmehr auch die prozessuale Möglichkeit einer Entscheidung über die Hauptsache verneinen oder bejahen. Ersterenfalls ergeht ein auf absolutio ab instantia lautendes Endurteil. Dagegen ist nach Massgabe der §§ 275 und 303 sowie einiger Sonderbestimmungen der Zivilprozessordnung ein Zwischenurteil das gebotene oder zulässige Mittel, um ein der Entscheidung über die Hauptsache entgegenstehendes Bedenken, insbesondere eine prozesshindernde Einrede, zu beseitigen. Entwickelt sich aus dem Hauptprozess ein Zwischenstreit, so ist gleichfalls ein Zwischenurteil geboten oder möglich, um letzteren im Laufe der Instanz zu beendigen (§§ 71, 135, 387, 402 und 303 der Zivilprozessordnung).

Hervorzuheben ist noch, dass alle Endurteile und Vorbehaltsurteile sowohl die ganze Klage als einen quantitativen Teil des Klagebegehrens erledigen können. In letzterem Falle liegt ein Teilurteil vor.

Eine andere Stellung nimmt das Urteil in unserer Strafprozessordnung ein. Auf den Begriff „Urteil“ trifft auch hier die Seite 11 gegebene Definition zu. Nur ist das strafprozessuale Urteil stets (unbedingtes) Endurteil, und zwar erledigt es entweder die Hauptsache durch Verurteilung, Freisprechung oder Straffreierklärung, oder es spricht als Formalurteil die Einstellung des Strafverfahrens oder die Unzulässigkeit der Strafverfolgung aus[1]). Es ergeht daher in der ganzen Instanz nur ein Urteil. Zwischenurteile sind dem Strafprozess fremd.

[1]) Löwe, Note 4 zu § 259 S. 639.

III. Geschichtlicher Überblick über die Verantwortlichkeit der Richter.

I. Römisches Recht.

Das römische Recht kannte keine allgemeinen Bestimmungen über die zivilrechtliche Haftung der Beamten. Machte sich aber ein Beamter einer Handlung schuldig, die auch für den Privaten ein Delikt war, so konnte er mit der hierfür gegebenen Deliktsklage zur Verantwortung gezogen werden. So fand nach Cicero (oratio in Verrem II 3 c. 65 § 152) gegen einen Magistrat, der unter Missbrauch der Amtsgewalt eine unberechtigte Zwangsvollstreckung vorgenommen hatte, die actio quod metus causa statt.

Hierüber hinausgehende Vorschriften galten nur für gewisse Beamtenkategorien. So unterstanden die Jurisdiktionsmagistrate dem besonderen Satze: Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem iure utatur[1]). Der Magistrat, der die Anwendung einer dem geltenden Recht widersprechenden Rechtsregel bewirkt hatte, konnte demnach in seinen eigenen Prozessen der Gegenpartei nicht verwehren, zu ihren Gunsten sich auf diese Rechtsregel zu berufen[2]).

Auch der iudex des Formularprozesses, der Privatmann war und von dem mit der Erledigung des Verfahrens in iure befassten Magistrate mit der Durchführung des Verfahrens in iudicio betraut wurde, unterstand einer besonderen zivilrechtlichen Haftung. Die für ihn geltenden Vorschriften fanden, als er unter Diokletian durch den beamteten Richter ersetzt wurde, auf letzteren Anwendung[3]), soweit sie nicht durch die Abschaffung des Formularverfahrens gegenstandslos wurden.

Nicht alle Einzelheiten der richterlichen Haftung sind von uns zu untersuchen. Nur für folgende Fragen interessieren hier die Quellen: Bei welchen Amtshandlungen konnte sich der Richter verantwortlich machen? Und galten die gleichen Ver-

---

[1]) lib. II tit. 2 Dig. [2]) Haffner S. 4.
[3]) Burchardi S. 925, Freund S. 370, Sintenis Bd. 2 S. 777.

antwortungsgrundsätze bei all den verschiedenen Arten von Amtsgeschäften?

Der vor der justinianischen Kodifikation in Herrschaft gewesene Rechtszustand ist uns teils durch das corpus iuris, teils durch sonstige Quellenzeugnisse überliefert.

Als Folge der richterlichen Verfehlung wird das litem suam facere angegeben.

Ulpian schreibt hierüber in lib. 21 ad edictum (l. 15 § 1 D. de iud. 5, 1): Iudex tunc litem suam facere intellegitur cum dolo malo iu fraudem legis sententiam dixerit . . . , ut veram aestimationem litis praestare cogatur.

Nach diesem definitionsartigen Ausspruch[1]) macht der Richter litem suam nur wegen eines dolos gesprochenen Urteils, und zwar mit der Verpflichtung zum Ersatz des vollen Streitwerts.

Durch Gaius erfahren wir über die Haftung der Richter (l. 6 D de variis et extraordinariis cognitionibus 50, 6 und mit geringen Abweichungen l. 5 § 4 D de obl. et act. 44, 7, sowie princ. Inst. de obl., quae quasi ex delictis nascuntur 4, 5):

Si iudex litem suam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur; sed quia neque ex contractu obligatus est et utique aliquid peccasse intellegitur, licet per imprudentiam, ideo videtur quasi ex maleficio teneri in factum actione et in quantum de ea re aequum religioni iudicantis visum fuerit, poenam sustinebit.

Welche fehlerhaft besorgten Amtsgeschäfte haftbar machen, teilt Gaius nicht mit. Jedoch geht er davon aus, dass der Richter sich schon durch imprudentia verantwortlich machen kann. Die imprudentia fällt keinesfalls in das Gebiet des dolus, vielmehr in das der Fahrlässigkeit. Auf ihr Wesen komme ich unten kurz zurück. Was den Umfang der Haftung anbelangt, so dürfte zwischen der „vera litis aestimatio“ bei Ulpian und dem „quantum . . . aequum videbitur“ bei Gaius dann kein Widerspruch[2]) bestehen, wenn man für den Fall des dolos erlassenen Urteils den Ersatz des vollen Streitwerts als die selbstverständliche, angemessene Sühne ansieht.

---

[1]) Vgl. Weber in Lindes Zeitschrift Bd. 7 S. 11.

[2]) Freund S. 371, Lenel S. 136; vgl. auch Sintenis Bd. 2 S. 778; über die bestehenden Streitfragen s. Haffner S. 21 ff. und Sintenis l. c.

Im Sinne Ulpians hatte schon zu Ciceros Zeit nur die vorsätzliche Rechtsbeugung beim Urteil als geeignet zur Begründung einer richterlichen Haftung gegolten. Wirft doch Cicero dem Verres vor (oratio in Verrem II lib. 2 cap. 13 § 33, cap. 23 § 57), dass er ein Einschreiten gegen den Richter androhte, qui perperam iudicasset; hierbei bemerkt Cicero, dass das perperam iudicare „saepe per imprudentiam fit" (cap. 23 § 57).

Ein Reskript Constantins betont die Haftung des Richters, der pretio depravatus aut gratia falsch geurteilt hat (c. 2 Cod. de poena iudicis 7, 49). Justinian lässt den Richter haften, der im Prozess Urkunden als nichtig behandelt, bei denen auf Einhaltung der bevorzugten Form seitens des Privilegierten verzichtet ist (c. 29 §§ 1, 2 Cod. de pactis 2, 3). Wenn der Richter — sei es auch nur bei einem Versäumnisurteil — den Ausspruch unterliess (praetermiserit), dass die unterliegende Partei der siegreichen die Auslagen zu erstatten habe, so musste er selber für die Kosten aufkommen (Justinian in c. 13 § 6 Cod. de iudicibus 3, 1). Nach einer weiteren Verordnung desselben Kaisers macht sich der Richter, durch dessen Säumnis eine Zeugenvernehmung unausführbar geworden ist, der zu Schaden gelangten Partei haftbar (c. 19 Cod. de testibus 4, 20).

Der Richter, dem durch die vom Magistrat erteilte formula nur die Verurteilung zu einem bestimmten Geldbetrage oder einer Höchstsumme gestattet ist, muss nach Gaius Inst. IV 52 „aufmerken" (attendere), dass er nicht auf einen anderen als den fixierten Geldbetrag oder auf mehr als den angegebenen Höchstbetrag erkennt. Sonst tritt das „litem suam facere" ein. Weiter ist uns überliefert die Haftung des Richters für Terminversäumnisse (Macrobius Saturnalia II 12: Inde vadunt ad comitium, ne litem suam faciant) und für Verstösse gegen die Vertagungsvorschriften (Gellius, Noctes Atticae XIV 2 § 1).

Die meisten Quellenzeugnisse äussern sich nicht über den Grad der Verschuldung. Vielleicht ist deshalb im allgemeinen die Ansicht Lenels[1]) richtig, dass der haftbar machende Verschuldensgrad nicht bestimmt normiert war, sondern vom richter-

[1]) Lenel, edictum perpetuum S. 137.

lichen Ermessen abhing, welches somit auch die Art der fehlerhaft besorgten Amtshandlung in Rücksicht zu ziehen hatte. Doch ist im Hinblick auf Gaius Inst. IV 52 die fernere Annahme Lenels[1]) zu weitgehend, dass eine über Vorsatz hinausreichende Haftung für Verfehlungen bei Urteilen dem praktischen Sinne der Römer (stets) widersprochen haben müsse. Die einzelnen Amtshandlungen, deren fehlerhafte Ausführung haftbar machte, werden gleichfalls nicht bestimmt normiert gewesen sein; auch hier wird richterliches Ermessen über die Verfolgbarkeit entschieden haben.

Bei den zufälligen und bunt zusammengewürfelten auf uns gekommenen Quellenzeugnissen haben wir zwar keinesfalls alle in den juristischen und ausserjuristischen Schriften erwähnten Fälle des litem suam facere überliefert erhalten. Doch fehlt uns jedes Recht zu der Annahme, dass die Vorschriften über den iudex, qui litem suam facit, auf den Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit irgendwie anwendbar gewesen sind.

Diejenigen von den vorerwähnten Quellenzeugnissen, die in die Justinianische Kodifikation aufgenommen sind, beziehen sich sämtlich auf Verfehlungen bei Urteilen, namentlich auch die c. 19 Cod. 4, 20, da dort der Schade und damit die richterliche Haftung auf dem „infolge der Nichtabhörung der Zeugen zustande gekommenen Urteil“ [2]) beruht. Haffner und Rothschild[3]) folgern hieraus als wahrscheinlich, dass Justinian das litem suam facere auf Fehler bei Urteilen beschränken wollte, während Klewitz[4]) in dieser Frage wohl mit Recht ein „non liquet“ ausspricht.

Doch bestehen auch für das Justinianische Recht, was den Grad des zur Verantwortlichkeit führenden Verschuldens anlangt, grosse Meinungsverschiedenheiten. Teils wird angenommen, dass der Richter nur für dolus haftet[5]), teils dass er nach der Regel „lata culpa dolus est“ oder nach Analogie des agrimensor auch für culpa lata einstehen muss[6]). Andere machen ihn für dolus und imprudentia verantwortlich und fassen die imprudentia

[1]) l. c. S. 137. [2]) Haffner S. 24. [3]) Haffner S. 24, Rothschild S. 14.
[4]) Klewitz S. 5. [5]) Weber l. c. S. 11 ff.
[6]) So namentlich Windscheid Bd. 2 S. 982, vielleicht auch von Wening-Ingenheim Bd. 2 S. 351.

verschieden auf, nämlich teils als culpa lata[1]), teils als jede Fahrlässigkeit[2]), teils als eine durch die Art der amtlichen Tätigkeit bestimmte besondere Fahrlässigkeitsart[3]). Vielleicht ist aber auch für das justinianische Recht die Ansicht Lenels die im allgemeinen richtige[4]).

Ausser für die Rechtsprechungsorgane finden sich noch besondere Haftungsvorschriften für bestimmte Beamte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die Munizipalmagistrate. Diese — und nur sie, nicht auch die höheren Magistrate — machten sich in gewissen Fällen ihrer Amtstätigkeit schadensersatzpflichtig[5]), nämlich, wenn sie die Bestellung eines Vormunds unterlassen oder hinausgeschoben, einen tutor minus idoneus bestellt oder nicht für ordnungsgemässe Sicherheitsleistung des Vormunds gesorgt hatten (l. 1 §§ 2, 5—8, 11 Dig. de magistratibus conveniendis 27, 8; c. 2 Cod. de magistratibus conveniendis 5, 75). Hier hafteten sie für omnis culpa. Bloss dolus und culpa lata vertraten sie[6]), wenn sie dem höheren Magistrat eine ungeeignete Person als Vormund vorgeschlagen oder über eine von ihm als Vormund in Aussicht genommene Person falsch berichtet hatten und hieraufhin der höhere Magistrat den Vormund ernannte (l. 1 §§ 2, 3 Dig. h. t.).

2. Deutsches Recht.

a) Die fränkische Zeit.

aa) Die Volksrechte.

Die Volksrechte enthalten verschiedene Bestimmungen über Amtsvergehen der Rechtsprechungsorgane, stellen aber nicht den Satz auf, dass jedes solche Vergehen eine Buss- oder Schadensersatzpflicht nach sich zieht oder einer rein strafrechtlichen Ahndung unterliegt. Vielmehr sind in ihnen nur bestimmte Pflichtverletzungen mit Rechtsfolgen bedroht, am

[1]) Schlayer S. 128, Sintenis Bd. 2 S. 780.

[2]) Bayer S. 276, Heffter, System des römischen und deutschen Zivilprozessrechts S. 98, und die bei Sintenis Bd. 2 S. 778 Genannten.

[3]) Haffner S. 18, Klewitz S. 13, Rothschild S. 20.

[4]) Freund S. 370. [5]) Baron S. 656, Freund S. 373.

[6]) Freund S. 373, Rudorff Bd. 3 S. 170.

öftesten Rechtsweigerung bzw. Justizverzögerung[1]), Rechtsbeugung und Bestechlichkeit.

Über die Rechtsweigerung trifft lex Salica (57 §§ 1, 2) folgende Vorschrift: Die rachinburgi, die trotz Tanganierung (einer bestimmten förmlichen Aufforderung) die Abgabe eines Urteilsspruchs unterlassen — allein nicht mehr als sieben von ihnen — verfallen in eine Busse von 3 solidi. Ist bis zum Sonnenuntergang weder Zahlung versprochen, noch das Urteil abgegeben, so erhöht sich die Busse auf 15 solidi[2]).

Der burgundische Richter verwirkt eine Busse von 12 solidi, wenn er trotz dreimaliger Aufforderung (interpellatio) den Rechtsstreit nicht binnen dreier Monate zu Ende führt (lex Gundobada[3]) spätere Fassung tit. 81 § 2 in Abänderung von § 12 der prima constitutio).

Nach dem edictus Rothari 25 verwirkt[4]) bei den Langobarden der dux oder der Gastalde, welcher dem einen Heeresgenossen auf Rückgabe seines Eigentums belangenden Kläger das Recht verweigert, eine Busse von 20 solidi. Nach ed. Rothari 150 zahlt die gleiche Summe der Richter, der auf eine wegen Zerstörung eines Wirtschaftsgebäudes angestrengte Klage kein Urteil spricht. Nach näherer Massgabe der leges Liutprandi 25—27 verwirkt der eigene Richter des Klägers oder der requirierte Richter, der eine Rechtssache nicht binnen der gesetzlichen Frist entscheidet oder an den zuständigen Richter verweist, eine nach seinem Rang bestimmte, zum Teil an den höheren Richter bzw. den König, zum Teil an die Partei fallende Geldsumme. Ratchis[5]) bedroht den justizverweigernden Richter mit Amtsentsetzung und Verwirkung des widrigeld (Ratchis leges 1 und 10). Der einen Diebstahl nicht pflichtgemäss verfolgende Richter hat aus eigenen Mitteln die Diebstahlsbusse zu zahlen (leges Liutprandi 81).

---

[1]) Vgl. über die einzelnen Fälle die Monographie von Cohn, Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht.

[2]) Brunner Bd. 2 S. 355, Lehmann S. 50.

[3]) Ich folge v. Salis, der S. 9 der Vorrede zu seiner Ausgabe der leges Burgundionum die früher als „praefationes“ zur lex Gundobada aufgefasste Rechtsaufzeichnung als die ersterlassene lex Gundobada (prima constitutio) ansieht. [4]) Cohn S. 116 ff. [5]) Cohn S. 128 ff.

Bezüglich der zahlreichen Bestimmungen des westgotischen Rechts über verweigerte und verzögerte Justiz sei auf Cohn S. 141 ff. verwiesen und noch hinzugefügt: Der Bischof, der gegen einen unkeuschen Geistlichen nicht nach den kanonischen Gesetzen einschreitet, zahlt 2 Pfund Gold an den Fiskus (lex Visig. III 4, 18).

Die Exekutionsverweigerung unterliegt in manchen Rechten besonderer Ahndung. Nach lex Salica 50 §§ 3 und 5 büsst sie der Graf mit dem Tode bzw. der Verwirkung des Wergelds[1]), nach dem edictus Rothari 251 der sculdahis mit 12 solidi[2]). Der westgotische Graf, der die in einer Armensache vom Bischof unter Beistand anderer viri honesti getroffene Entscheidung nicht vollstreckt, zahlt an den Bischof ein Fünftel des Streitgegenstands „pro contemtu solo", also als Ungehorsamsbusse[3]) (lex Visig. II 1, 29).

Vielfach beschäftigen sich die Volksrechte mit der Rechtsbeugung. Die Rachinburgen, die trotz Tanganierung[4]) einen dem salischen bzw. dem ribuarischen Gesetz nicht entsprechenden Urteilsspruch aufrecht erhielten, verfielen in eine Busse von 15 solidi (lex Salica 57 § 3, lex Ribuaria 55)[5]). Nach den leges Liutprandi 28 zahlt der Richter, der contra legem geurteilt hat, 40 solidi, und zwar halb an den König, halb an die Partei; hat er dagegen per arbitrium d. h. bei einer „aus freier Rechtsüberzeugung geschöpften Entscheidung"[6]) falsch geurteilt, so verwirkt er keinerlei Busse, wenn er sich vom Vorwurf des dolus frei schwört. Der Richter, der jemand trotz interpellatio des Gegners unbefugt zur Zerstörung eines Wirtschaftsgebäudes ermächtigt, muss nach ed. Rothari 150 eine Busse von 20 solidi zahlen.

Fällte ein burgundischer iudex unbestochen, vielmehr per simplicitatem aut neglegentiam praeventus ein gesetzwidriges Urteil, so zahlte er nach der prima constitutio der lex Gundobada eine Busse von 30 solidi, während die spätere Fassung

---

[1]) Cohn S. 61 ff. [2]) Cohn S. 120. [3]) Cohn S. 150.

[4]) Darüber, dass trotz des Schweigens der lex Salica auch nach diesem Gesetze, nicht bloss nach ribuarischem Rechte, Tanganierung erforderlich war, siehe Brunner Bd. 2 S. 357; vgl. aber auch Lehmann S. 80.

[5]) Lehmann S. 50, 51, 80 ff. [6]) Haffner S. 32.

der lex Gundobada (tit. 90 § 2) das iniuste iudicare mit einer Busse von 36 solidi ahndet.

Hatte der Richter ein falsches Erkenntnis gefällt und die Zwangsvollstreckung bewirken lassen, so zahlte er dem wieder in den Besitz des Beigetriebenen zu setzenden Exequenden eine Busse in Höhe des im Zwangsweg Abgenommenen. Hatte er hierzu nicht die Mittel, so verfiel er samt seiner Habe in die Schuldknechtschaft, oder er erhielt fünfzig Geisselhiebe (lex Visig. II 1, 20)[1]).

Nach dem der westgotischen Gesetzesbestimmung nachgebildeten Tit. II cap. 17, 18 der lex Baiuwariorum[2]) zahlt der vorsätzlich falsch erkennende Richter doppelten Schadensersatz an die betroffene Partei und 40 solidi an den Fiskus, nach lex Alamannorum cap. 41, 2 zahlt er im gleichen Falle an die Partei einfachen Schadensersatz und 12 solidi.

Nach dem edictum Theodorici regis art. 2 zahlt der in einer Vermögens- oder Statussache bestochene Richter den vierfachen Betrag der Bestechungssumme demjenigen, gegen den er erkannt hat. Der Strafrichter, der sich zum Schaden eines Unschuldigen bestechen liess, war nach art. 1 desselben Gesetzes des Todes schuldig, und zwar anscheinend, auch wenn er keine Tätigkeit auf Grund der Bestechung entfaltet hatte. Ebenso wird der bestochene richterliche Beamte schon wegen der Bestechung als solcher[3]) mit dem Tode bestraft nach lex Ribuaria 88 und lex Gundobada prima constitutio § 6.

Den Unterrichter, der eine Appellation zu hintertreiben sucht, belegt der dem römischen Recht nachgebildete art. 55 des edictum Theodorici regis mit Geldstrafe.

Die Exekutionsüberschreitung ahndet lex Salica 51 § 2[4]) mit Todesstrafe bzw. Verwirkung des Wergelds, die lex Ribuaria[5]) mit einer multa von 45, nach anderem Texte von 50 solidi.

Die übermässige Erhebung von Richtersporteln hat nach lex Visig. II 1, 25 zur Folge den Verlust des Sportelanspruchs und die Verpflichtung zur doppelten Erstattung des Zuvielempfangenen.

---

[1]) Dahn, Westgotische Studien S. 241. [2]) Brunner Bd. 2 S. 361.
[3]) Haffner S. 30, 31. [4]) Lehmann S. 58 ff. [5]) Lehmann S. 83 ff.

Die lex Visigothorum ahndet ferner die (schuldhafte)[1]) Tötung durch die Folter (VI 1, 2, VI 1, 5) und zieht zur Rechenschaft den Richter, der bestochen einen todeswürdigen Verbrecher entspringen oder einen Unschuldigen hinrichten lässt (VII 4, 5); vgl. hierüber näher Dahn l. c. S. 240, 241, 284, 285.

Keinerlei Bestimmungen über Amtsvergehen enthalten die Volksrechte der chamavischen Franken, Friesen, Sachsen und Thüringer[2]).

bb) Die Kapitularien[3]).

Die Bestimmungen der Kapitularien über Amtsvergehen ähneln denen der Volksrechte. Nur zeigt sich — namentlich in karolingischer Zeit — als Rechtsfolge der Pflichtvergessenheit häufig ein unmittelbares Einschreiten des Königs und seiner Justizaufsichtsbeamten.

Karl der Grosse bedroht den justizverweigernden comes und vassus, Ludwig der Fromme jeden weltlichen oder geistlichen Inhaber einer Gerichtsgewalt (aut episcopum aut abbatem aut alium quemlibet quocumque honore praeditum) für den Fall der Justizverweigerung mit der Massregel des Einlagers[4]) (Capitulare Haristallense vom Jahre 779 cap. 21, Capitulare missorum von 819 cap. 23)[5]).

Das von Karl des Grossen Sohn Pippin zwischen 782 und 786 für Italien erlassene Kapitulare[6]) sieht gegen den fränkischen comes und gegen den langobardischen Richter für den Fall verweigerter Justizpflege die Rechtsfolgen vor, welche das Stammesrecht eintreten lässt (cap. 7). Nach demselben Kapitulare (cap. 6) ist der justizverweigernde Bischof durch Pfändung zur Justizgewährung anzuhalten. (Näheres bei Cohn S. 44 ff.)

Die Absetzung der mali und pravi „advocati“ (Richter in den Immunitäten) wird den missi dominici immer wieder zur Pflicht gemacht (vgl. die Zitate bei Cohn S. 93 Note 22, sowie

---

[1]) Dahn l. c. S. 284. [2]) Cohn S. 158.

[3]) Ich zitiere die Kapitularien nach der Ausgabe von Boretius und Krause (Monumenta Germaniae historica; legum sectio II).

[4]) Cohn S. 81, 83. [5]) Bd. 1 S. 21, 291. [6]) Bd. 1 S. 192.

die Kapitulariensammlung des Ansegisus[1]) lib. III cap. 11). Die Entfernung der mali scabini findet sich im Capitulare missorum Wormatiense von 829[2]) angeordnet (cap. 2).

Verweigert oder verzögert der von den Forstbeamten in Vosago aus ihrer Mitte gewählte Richter die Rechtspflege, so ist er dem Könige anzuzeigen, damit dieser Abhilfe veranlasst und den Schuldigen angemessen bestraft[3]) (Rozière, Form. 26).

Mannigfache Bestimmungen sollen verhindern, dass Diebe und Räuber der Strafe entzogen werden. Bereits die decretio Childeberts II.[4]) bedroht den Richter für den Fall der Loslassung eines gefangenen Räubers mit dem Tode (cap. 7). Nach dem 801 erlassenen Capitulare Italicum[5]) cap. 4 wird das Entlaufenlassen eines zur Hinrichtung übergebenen Räubers damit geahndet, dass der Schuldige an Stelle des Räubers die Hälfte des Schadens erlegt, dessentwegen die Hinrichtung erfolgen sollte. Vicarii, die bestochen einen von den Schöffen zu Tode verurteilten Räuber der Strafe entziehen, verfallen nach einem aus den Jahren 810 bis 813 stammenden Capitulare Aquisgranense (cap. 13)[6]) selbst der Todesstrafe. Ebenso sollen nach dem 819 erlassenen Capitulare missorum cap. 20[7]) Vikare und Zentenare, „qui fures et latrones vel celaverint vel defenderint", so, wie die Räuber[8]), abgeurteilt werden.

Schreitet der Bischof, Abt oder Graf gegen einen Bezirkseingesessenen nicht ein, der vollwertiges Geld aus der königlichen Münze zurückweist, so verliert er sein Amt (Capitulare Aquisgranense alterum vom Jahre 809 cap. 7)[9]).

Der Richter, der contra legem iniuste damnaverit, soll nach der praeceptio Chlotars II.[10]) cap. 6 vom Bischof angehalten werden, den falschen Spruch in neuer Verhandlung zu verbessern (ab episcopis castigetur, ut quod perpere iudicavit, versatim melius discussione habeta emendare[11]) procuret).

---

[1]) Bd. 1 S. 427. [2]) Bd. 2 S. 15.

[3]) von Bethmann-Hollweg Bd. 5 S. 56, Cohn S. 98.

[4]) Bd. 1 S. 17. [5]) Bd. 1 S. 205. [6]) Bd. 1 S. 171.

[7]) Bd. 1 S. 290.

[8]) secundum sibi (sc. für die Räuber) datam sententiam diiudicentur.

[9]) Bd. 1 S. 152. [10]) Bd. 1 S. 19.

[11]) emendare = corrigere; vgl. das von Werminghoff verfasste Glossar zu der Kapitularien-Ausgabe von Boretius und Krause S. 624.

Nach einem 754 oder 755 von Pippin dem Kurzen erlassenen Kapitulare cap. 7 [1]) darf sich die Partei über den Grafen und die Rachimburgen beschweren, „quod legem ei non iudicassent". Stellt sich die Richtigkeit des Vorwurfs heraus, so müssen der Graf und die Rachimburgen der verletzten Partei „secundum legem" Busse leisten.

Einschreiten gegen den Grafen, der bei Gericht sich hat Unrechtmässigkeiten zuschulden kommen lassen, verspricht das etwa 820 ergangene Capitulare de iustitiis faciendis cap. 5 [2]).

Richter, die sowohl von dem sein Recht verfolgenden Kläger als von dem schuldigen Beklagten Geschenke entgegennehmen, sind zu ermahnen und heftig zu schelten (Concilium Moguntinum von 847 cap. 19) [3]).

Nach der Capitulatio de partibus Saxoniae aus den Jahren 775 bis 790 verwirkt derjenige, der sich gegen einen Unschuldigen bestechen lässt, den Königsbann, und, wenn er ein Graf ist, sein Amt (cap. 28 daselbst) [4]).

Schöffen, die bestochen oder aus Parteilichkeit ein ungerechtes Urteil gefällt haben, haben sich nach cap. 4 des 829 erlassenen Capitulare missorum Wormatiense [5]) vor dem Könige zu verantworten [6]).

b) Die spätere Zeit [7]).

Die späteren Rechtsquellen zeigen eine ausserordentliche Zersplitterung des Rechts in den deutschen Landen. Die Quellen lassen juristische Schärfe vermissen, und wir können aus ihnen keine vollständigen und innerlich logisch zusammenhängenden Rechtssysteme entnehmen. Andererseits erfreuen sie durch das in ihnen sich widerspiegelnde starke Rechtsbewusstsein. Der einzelne Genosse der Rechtsgemeinschaft hat einen unverkürzbaren Anspruch darauf, dass ihm Recht gesprochen werde und in mannigfacher Weise kommen ihm die

---

[1]) Bd. 1 S. 32. [2]) Bd. 1 S. 296.

[3]) Bd. 2 S. 180; vgl. Dahn, Könige Bd. 8 Abt. 3 S. 66.

[4]) Bd. 1 S. 70. [5]) Bd. 2 S. 15.

[6]) Dahn, Könige Bd. 8 Abt. 3 S. 66.

[7]) Vgl. über das sächsische Recht die meisterhafte Skizze bei Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter Bd. 1 S. 112 ff.

uns überlieferten Bestimmungen zwecks Verwirklichung dieses Anrechts zur Hilfe.

Ein häufiges Mittel, die Rechtsverweigerung[1]) zu beseitigen, ist die Anrufung des höheren Richters. Dieser gewährt entweder selbst das bisher verweigerte Gehör[2]) oder er gebietet dem unteren Richter Abhilfe zu schaffen[3])[4]).

Eine häufige Folge der Rechtsverweigerung ist mitunter sogleich[5]), mitunter erst nach vergeblicher Anrufung des höheren[6]) oder eines bestimmten anderen an sich nicht zuständigen Richters[7]) die Befugnis des einzelnen, sein Recht zu suchen, wo er es findet.

In allen diesen Fällen ist die Busse nicht zu entrichten, die etwa sonst bei Anrufung eines anderen als des zuständigen Richters zu zahlen ist[8]).

Nach manchen Rechten wird der Richter durch Repressalien zur Rechtsgewährung gezwungen. Beispiele hierfür sind: Der Lorcher Hübner zahlt seinem Herrn so lange keinen Zins, als

---

[1]) Ich behandele hier nur die Rechtsverweigerung seitens des Richters, nicht auch die Rechtsverweigerung seitens der Partei, die in der Weigerung, sich vor dem Gericht einzulassen, besteht; eine Rechtsverweigerung letzterer Art ist in Frage bei vetus auctor de beneficiis 68 § 5 und Görlitzer Lehnrecht 51 (vgl. Homeyer, des Sachsenspiegels zweiter Teil zweiter Band, Berlin 1844, S. 567f.), ebenso beim Weistum des Mainzer Marschallamts (Grimm I S. 531 Abs. 5).

[2]) so der König, wenn er nach Sachsen kommt, gemäss Sachsenspiegel Landr. I 34 § 3, II 25 § 2 (vgl. hierzu Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter Bd. 1 S. 113); siehe ferner Grimm II S. 554 (Pronzfeld), Grimm VI S. 89[6] (Unter-Pleichfeld, Esleben, Kuernbach).

[3]) so, wie Planck l. c. hervorhebt, Sachsenspiegel Lehnr. 49 § 1, Richtsteig Lehnrechts 50 § 2, Richtsteig Lehnrechts 15 § 9; siehe ausserdem Grimm VI 191[6] (Gotteshaus zu Geisenfeld).

[4]) In welcher Weise der Oberrichter eingreift, wird mitunter nicht ersichtlich, so bei Grimm III S. 836 (Scheffern).

[5]) Grimm I S. 273 (Langenerchingen), I S. 281 (Tannegg und Fischingen), I S. 406 (Usingen), IV S. 422 (Tägerwylen), VI S. 25[13] (Sonderriet), VI S. 340[9] (Zilschlacht), vgl. auch Sachsenspiegel Landr. III 87 § 2.

[6]) Grimm II S. 548 (Prüm), VI S. 86[9] (Unter-Pleichfeld, Esleben, Kuernbach). [7]) Grimm II S. 51 (Fechingen).

[8]) z. B. Grimm III S. 564 (Schöneck), VI 25[13] (Sonderriet), VI S. 340[9] (Zilschlacht); Sachsenspiegel Landr. III 87 § 2.

dieser ihm kein Gericht gegen seinen Schädiger gewährt[1]). Die Schöffen im Hattgau stellen bei einer vom Vogt ausgehenden Rechtsverweigerung ihre Tätigkeit auf Beschwerde des Betroffenen so lange ein, bis man ihm „Recht angedeihen lässt, wie den anderen“[2]). Nach dem Weistum von Giersdorf[3]) werden in einem dort näher beschriebenen Falle dem Richter und dem Büttel die Stäbe niedergelegt, bis sie die verweigerte Zwangsvollstreckung gewähren.

Mitunter verliert der Richter dauernd[4]) oder auf Frist[5]) die richterliche Gewalt über den durch die Rechtsverweigerung Betroffenen. Nach dem Richtsteig Landrechts verwirkt der Richter seine ganze Gerichtsgewalt, wenn er jemanden nicht aus der Verfestung entlässt, der sich aus ihr gezogen hat[6]), oder, wenn er der Partei, welche eine Sache an den Oberhof ziehen will, keinen Boten mitgibt[7]). Bezüglich der nach den Magdeburger Fragen eintretenden Wirkungen der Justizverweigerung sei auf Planck l. c. verwiesen. Für den Fall der Justizverweigerung sehen den Verlust des Lehnguts und damit den Verlust der Lehngerichtsgewalt vor: Sachsenspiegel Lehnr. 49 § 1, Richtsteig Lehnrechts 15 § 9.

Nach dem Magdeburg-Breslauer systematischen Schöffenrecht II 2 c. 37 muss der Richter bei Rechtsverweigerung in einer Vermögensstreitsache dem Oberrichter zehn Pfund geben und der Partei die Schuld bezahlen, deretwegen sie Klage erhoben hatte.

Nach vielen Rechten zahlt der Schöffe, der beim Ding ausbleibt, eine Busse, und zwar oft eine doppelt so hohe[8]), als ein anderer seiner Dingpflicht nicht genügender Rechtsgenosse.

---

[1]) Grimm II S. 466 (Lorcher Wildbann).

[2]) Grimm V S. 504[17] (Jahresspruch im Hattgau).

[3]) Grimm V S. 524[12]. [4]) Grimm IV S. 378 (Malters).

[5]) Grimm II S. 2 (Freiheitsbrief des Grafen Johann für Saarbrücken. Derselbe spricht von „bresten rechts“ = „Mangeln des Gerichts“ und sieht als Folge der Rechtsverweigerung ausserdem eine Busse vor).

[6]) 34 § 1. [7]) 50 § 2.

[8]) Grimm II 182 (Ravengirsburg), III 819 (Obermending), IV 609[5] (Genzingen), IV 717[4] (Hottenbach), IV 733[2] (Rüdesheim), V 282[3] (Bischofsheim); andere Rechtsnachteile z. B. bei Grimm II 468 (Nauheim), II 158 (Wöllstein).

Auch die Verweigerung der Antwort durch den im Ding mitwirkenden Schöffen[1]) findet sich mit Busse bedroht.

Den Richter, der in einer Ungerichtssache nicht richtet, trifft nach Sachsenspiegel Landr. II 13 § 8 und nach dem Magdeburg-Breslauer systematischen Schöffenrecht II 2 c. 37 diejenige Strafe, die er über den Schuldigen hätte verhängen sollen. Nach letzterer Bestimmung zahlt der Richter, ohne dessen „gewissintschaft unde schult" ein Gefangener entlaufen ist, ein ganzes oder ein halbes Wergeld, je nachdem die Tat des Verhafteten ein an „den Hals" oder an „die Hand" gehendes Ungericht war. Entläuft ein festgenommener Verbrecher, weil der Richter nicht kommt, ihn zu übernehmen, so hat nach einem Grimmensteiner[2]) Weistum der Richter die Hälfte des Schadens zu tragen, den der Entlaufene anrichtet.

Seltener als mit den Unterlassungen des Richters beschäftigen sich die Quellen mit dessen positiven Amtsvergehen.

Der Richter, der jemandem Unrecht tut oder zu Unrecht Gewette nimmt, wird nach den Magdeburger Fragen I 2 dist. 3 vor dem höheren Richter verklagt. Übt er die Gerichtsbarkeit über seine Zuständigkeit hinaus ohne Arglist[3]) aus, so verwirkt er nach dem gleichen Rechtsbuch I 2 dist. 27 Busse und Gewette.

Aus II 12 § 9 Sachsenspiegel Landr. folgt argumento e contrario, dass vorsätzlich falscher Urteilsvorschlag verantwortlich macht.

Nach I 29 des ersten Stadtrechts von Strassburg[4]) tritt Amtsverlust ein, wenn der Richter eine Prozess und Urteil voraussetzende Amtshandlung unter Beiseitelassung dieser Erfordernisse (sine iudiciario ordine et iusto iudicio) vornimmt.

Beruft sich jemand mit Erfolg gegen ein Urteil, so haben nach dem auf Saarbrücken bezüglichen Freiheitsbrief des Grafen Johann[5]) der Richter und die Schöffen dem Grafen Busse zu leisten. Die gleiche Rechtsquelle[6]) ahndet Bestechlichkeit mit Verwirkung von 5 solidi.

---

[1]) Grimm II 4. [2]) Grimm III 717.

[3]) Vgl. die Seite 222, 223 der Behrendschen Ausgabe abgedruckte Fassung der Magdeburger Fragen und Planck l. c. S. 114.

[4]) Abgedruckt bei Keutgen, Urkunden zur städtischen Verfassungsgeschichte, Berlin 1899, S. 93. [5]) Grimm II S. 2. [6]) Grimm II S. 4.

Ein Gewette (vadimonium) von 6 Denaren für die Fällung eines Urteils infolge von Bestechung (corrupta sententia) sieht der Schiedsspruch über die Vermeler Mark[1]) vor.

Strenge Warnungen vor Rechtsbeugung enthält Prolog 2 des Wiener Stadtrechts- oder Weichbildsbuchs[2]).

3. Gemeines Recht.

Mit der Rezeption des römischen Rechts wurden dessen Grundsätze über die richterliche Haftung übernommen, also namentlich die actio contra iudicem, qui litem suam facit. Für die Klage war in der Glossatorenzeit die Bezeichnung actio ex syndicatu aufgekommen. Der Name stammte daher, dass syndici die Mitglieder einer Behörde in den italienischen Städten hiessen, der die Kontrolle über die Beamten, die Untersuchung ihrer Verfehlungen und das Einschreiten gegen die schuldigen Amtsinhaber oblag[3]).

Im Anschluss an die Bestimmungen des römischen Rechts[4]) griff die Gesetzgebung des alten Deutschen Reichs regelnd in das Gebiet der richterlichen Haftung ein, indem sie Vorschriften über die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Mitglieder des Reichskammergerichts erliess.

Der Regensburger Reichsabschied aus dem Jahre 1532[5]) sieht unter III § 17 zur Anspornung ihres Fleisses vor, dass „die Richter, so unrechtmässige Urtheil aussprechen, den Krieg ihr eigen machen, und desshalben ad Syndicatum gestellt werden mögen". Zu diesem Zweck gewährt er die Syndikatsklage, „wo einige Parthey hinfürter vermeint, dass sie durch Cammer-Richter und Beysitzer beschwärt und unrechtmässige oder nichtige Urtheil wider sie gesprochen und eröffnet". Ein jedes Versehen[1]) der Urteilsfäller rechtfertigte deren zivilrechtliche Inanspruchnahme.

Eine Änderung dieses Rechtszustandes[6]) trat durch die

---

[1]) Grimm III S. 187. [2]) Ausgabe von Schuster, Wien 1873, S. 46.
[3]) Leyser, Meditationes ad pandectas, spec. 680 m. 4; Haffner S. 38.
[4]) Haffner S. 38.
[5]) Weber in Lindes Zeitschrift Bd. 7 S. 31, Haffner S. 39, 43.
[6]) Weber l. c. S. 34, Haffner S. 47 ff.

berühmte Reichskammergerichtsordnung von 1555 ein. War das fehlerhafte Urteil „nicht aus Betrug oder Argelist, sondern allein aus Übersehen, Unfleiss, Unwissenheit, oder Irrsal . . . gefolgt", so sollen die Richter, „bei denen solcher Unfleiss befunden", von der Visitationskommission zur disziplinarischen Verantwortung gezogen werden (RKGO. Teil III art. 53 § 5). Die Syndikatsklage greift nur noch Platz, wenn die Urteiler das nichtige oder ungerechte Urteil „aus Betrug oder Arglist, von Geschenck, Miet, Gaab, Bitt, Freundschafft, Feindschafft oder ander dergleichen Ursachen wegen" gefällt (III 53 § 10) oder, wie die Reichskammergerichtsordnung gleichbedeutend an anderer Stelle (III 53 § 6) sagt „von Geschenck, Miet, Gaab, Bitt, Freundschafft, Feindschafft, oder anderer dergleichen Ursachen" gegeben haben.

Im Einklang mit den Bestimmungen der RKGO. sieht der jüngste Reichsabschied von 1654 vor, dass die Mitglieder des Reichskammergerichts, die in Religionssachen „nicht ex iustitia, sondern ex affectu judiciert und geurtheilt", mit der Syndikatsklage haften (§ 157 daselbst).

Streit besteht, was die Reichskammergerichtsordnung (III 53 §§ 6 und 10) mit ihrem Ausdruck „andere dergleichen Ursachen" meint. Die herrschende Ansicht betont mit Recht, dass es sich um Ursachen handeln müsse, die den ausdrücklich aufgezählten verwandt seien[1]), und bezieht daher die genannten Worte auf die nicht besonders hervorgehobenen Fälle des Vorsatzes, während Sintenis[2]) grobe Fahrlässigkeit als mitbetroffen ansieht.

Die Reichspolizeiordnungen von 1548 und 1577 (tit. 31 bzw. 32) erhöhen den Wirkungskreis der Obervormundschaftsbehörde in reichem Masse. Über die Haftung des Vormundschaftsrichters sprechen sie sich nicht ausdrücklich aus; doch soll derselbe nach tit. 32 § 3 der letzteren Polizeiordnung „fleissiges Aufsehen zu tun aus tragendem Ampt sich schuldig erkennen".

Der Strafrichter, der entgegen dem Gesetz nicht den Rat Rechtsverständiger einholt und ein dem Recht widersprechendes

[1]) Wetzell S. 421, Windscheid Bd. 2 S. 982. [2]) Sintenis Bd. 2 S. 780.

Urteil fällt oder das Urteil zwecks Begünstigung des Schuldigen hinausschiebt, hat nach art. 150 der constitutio criminalis Carolina den Anklägern Genugtuung (widerkerung) zu leisten. Das gleiche Gesetz verbindet den Richter, der — vorsätzlich oder fahrlässig[1]) — jemanden im Widerspruch mit dem Recht foltert, nach Massgabe der art. 20, 21 und 61 zum Schadensersatze. Der art. 150 ist spätestens mit der Beseitigung der Carolina in Wegfall gekommen. Die weiter erwähnten Bestimmungen verloren mit der Abschaffung der Folter — also überall spätestens in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts — ihr Anwendungsgebiet.

Hingegen blieben die vorerwähnten Bestimmungen der Polizeiordnung von 1577 (1548) auch noch im spätesten gemeinen Recht, soweit nicht Landesgesetze ihnen derogierten, in Geltung, und allgemein wurde auf Grund ihrer angenommen, dass der Vormundschaftsrichter sich bei jeder Pflichtverletzung und stets schon bei leichter Fahrlässigkeit haftbar mache[2]).

Die Reichskammergerichtsordnung bestimmte die Voraussetzungen der Syndikatsklage an sich nur für die Mitglieder des Reichskammergerichts[3]). Ihre hierfür gegebenen Vorschriften sind jedoch nach einer weit verbreiteten Ansicht ebenso wie zahlreiche andere ihrer Bestimmungen durch Akte der Landesgesetzgebung oder im Wege des Gewohnheitsrechts auf die niederen Gerichte ausgedehnt worden[4]). Nach dieser Meinung ist die Regelung der Reichskammergerichtsordnung allgemeiner Grundsatz für die Haftung der Richter im Gebiet des gemeinen Rechts geworden, so dass dem römischen Recht höchstens eine ergänzende Bedeutung geblieben ist.

Eine andere Ansicht[5]) bestreitet diese gemeinrechtliche Anwendbarkeit der Reichskammergerichtsordnung. Ihr zufolge

---

[1]) Rudorff Bd. 3 S. 171, Windscheid Bd. 3 S. 167. [2]) Haffner S. 60.

[3]) Die Reichshofrats-Ordnung von 1654 tit. V 47 sieht die Syndikatsklage für die Mitglieder des Reichshofrats vor; sie regelt nicht die Voraussetzungen der Klage, sondern erblickt in ihr ein bekanntes Rechtsmittel.

[4]) Sintenis Bd. 2 S. 780, Windscheid Bd. 2 S. 982.

[5]) Haffner S. 55 ff., Heffter, System des römischen und deutschen Zivilprozessrechts S. 99, Klewitz S. 18, Mühlenbruch Bd. 2 S. 498.

bestimmt sich die Haftbarkeit der Richter lediglich nach dem römischen Recht bzw. dessen gewohnheitsrechtlicher Fortbildung.

Soweit für die RKGO. eine allgemeine Geltung beansprucht wird, wird ihre Regelung häufig als in doppelter Hinsicht modifiziert angesehen. Einmal wird angenommen, dass nach dem Grundsatz „lata culpa dolus est" der Richter auch bei grobfahrlässigem Verhalten haftbar sein müsse[1]). Sodann wird nicht daran festgehalten, dass die RKGO. ein nichtiges oder ungerechtes Urteil voraussetzt. Vielmehr wird bei Anwendung ihrer Grundsätze[2]) jede Entscheidung der streitigen Gerichtsbarkeit, vielfach auch jeder Akt der freiwilligen[1]) Gerichtsbarkeit — abgesehen von den Geschäften der Obervormundschaftsbehörde — gleichgestellt.

Soweit das Justinianische Recht bzw. dessen gewohnheitsrechtliche Fortbildung als Grundlage der richterlichen Verantwortlichkeit gelten, finden sich in der gemeinrechtlichen Literatur alle für die Haftung der Richter im römischen Recht von den neueren Schriftstellern geäusserten Ansichten wieder. Allein allgemein wird zugegeben, dass eine richterliche Haftung nicht nur bei den auf Urteile bezüglichen Verfehlungen stattfindet, sondern, dass alle Akte der streitigen und freiwilligen Gerichtsbarkeit den Richter haftbar machen können. Die römisch-rechtlichen Vorschriften über das litem suam facere wurden auf die ersteren Akte entweder unmittelbar für anwendbar erklärt[4]) oder man nahm an, dass diese Vorschriften an sich nur Urteile im Auge hatten, gewohnheitsrechtlich aber auf sonstige Entscheidungen der streitigen Gerichtsbarkeit anwendbar geworden sind[5]).

Die Haftung der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit steht gewohnheitsrechtlich fest. Zu ihrer Rechtfertigung verweist ein Teil der Schriftsteller[6]) gleichfalls auf das litem

---

[1]) Bruns in Holtzendorffs Rechtslexikon 3. Aufl. S. 839, Wetzell S. 421, Windscheid Bd. 2 S. 982, vgl. aber auch Freund S. 370, Schlayer S. 132 und die bei Windscheid l. c. Genannten.

[2]) Windscheid Bd. 2 S. 983. [3]) Windscheid Bd. 2 S. 983.

[4]) Mühlenbruch Bd. 2 S. 497. [5]) Klewitz S. 19.

[6]) Haffner S. 75, Mühlenbruch Bd. 2 S. 497, Puchta S. 571, Windscheid Bd. 2 S. 983.

suam facere; ein anderer geht auf die actio subsidiaria[1]) oder auf die Deliktsklagen[2]) des römischen Rechts zurück.

Gelegentlich begegnet die Meinung[3]), dass der Spruchrichter (streitiger und freiwilliger Gerichtsbarkeit) für dolus und culpa lata, der sonstige Richter für omnis culpa haftet.

Entsprechend der Zerfahrenheit der Ansichten in der Literatur kam die gemeinrechtliche Praxis zu keiner gleichmässigen Übung.

Die Mehrzahl der Entscheidungen lässt den Richter der streitigen Gerichtsbarkeit für dolus und culpa lata, den Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit für omnis culpa einstehen[4]).

Nicht allein eine prozessuale und disziplinarrechtliche, sondern auch eine privatrechtliche Bedeutung hatte die querela denegatae vel protractae iustitiae des gemeinen Zivilprozesses. Denn Folge dieser Beschwerde war, dass der trotz literae promotoriales des Oberrichters in der Justizverweigerung oder Justizverzögerung verharrende Unterrichter die dem Beschwerdeführer verursachten Kosten, sowie Ordnungsstrafen zu zahlen hatte[5]) und hierdurch indirekt zur Justizgewährung gedrängt wurde.

---

[1]) Rothschild S. 36. [2]) Freund S. 376.

[3]) Dernburg, Pandekten Bd. 2 S. 369.

[4]) Seufferts Archiv Bd. 1 S. 166 (die Stadtgemeinde als Gerichtsherr haftet für den von ihren Richtern bei Ausübung der Stadtgerichtsbarkeit aus Fahrlässigkeit zugefügten Schaden), Bd. 5 Nr. 174 (bei Nichteintragung einer Hypothek: Haftung für omnis culpa), Bd. 14 Nr. 140 (falsche Anordnung über Auszahlung von Subhastationsgeldern: Richter haftet jedenfalls für dolus und culpa lata), Bd. 17 Nr. 120 (Bestätigung einer Hypothek ohne Prüfung, ob der die Hypothek einräumende der Eigentümer des Grundstücks ist: Haftung für dolus und culpa), Bd. 21 Nr. 57 (Richter haftet bei Geschäften der streitigen Gerichtsbarkeit für dolus und culpa lata, bei Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit für jedes Verschulden), Bd. 22 Nr. 48 (Richter haftet bei Geschäften der streitigen und der freiwilligen Gerichtsbarkeit für dolus und culpa lata), Bd. 25 Nr. 110 (Haftung des Richters für einen von Amts wegen in gerichtliche Verwahrung genommenen Nachlass bei jeder Fahrlässigkeit), Bd. 35 Nr. 264 (versehentliche Löschung einer Hypothek, Haftung für Fahrlässigkeit); Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 40 S. 202 (Haftung für dolus und culpa lata). Die Entscheidungen in Seufferts Archiv Bd. 3 Nr. 327, Bd. 17 Nr. 123 betreffen nicht die Syndikatsklage, sondern die Haftung des Staats aus einem Depositum oder aus einem ähnlichen Verhältnis.

[5]) Bayer S. 283.

4. Preussisches Recht.

Das allgemeine Landrecht bestimmt in Teil II Titel 10 über die Haftung der Beamten:

„§ 88: Wer ein Amt übernimmt, muss auf die pflichtmässige Führung desselben die genaueste Aufmerksamkeit wenden.

§ 89: Jedes dabei begangene Versehen, welches bei gehöriger Aufmerksamkeit und nach den Kenntnissen, die bei der Verwaltung des Amtes erfordert werden, hätte vermieden werden können und sollen, muss er vertreten".

Hieraus hatte das Obertribunal einmal (Striethorsts Archiv Bd. 20 S. 196) den Schluss gezogen, dass § 89 darauf ausgehe, die Bestimmung des § 88 einschränkend zu erläutern, und dass daher nur eine Haftung für mässiges Versehen stattfinde. In unbefangener Gesetzesauslegung lassen jedoch die spätere Praxis des Obertribunals (Striethorsts Archiv Bd. 70 S. 192 und die Judikatur des Reichsgerichts (vgl. die bei Gruchot Bd. 28 S. 969 abgedruckte Entscheidung) auf Grund derselben Paragraphen den Beamten für alles Verschulden einstehen. Eine aus dem Wortlaut des Gesetzes sich nicht ergebende Ausnahme von diesem Haftungsprinzipe hat zunächst für den urteilsfällenden Richter das Obertribunal in seiner bedeutsamen Entscheidung vom 6. März 1838 (Entscheidungen (in Zivilsachen) Bd. 3 S. 253 ff.) aufgestellt und in folgende Präjudizien zusammengefasst:

„a) Die allgemeinen gesetzlichen Vorschriften über die Verbindlichkeit der Beamten, die bei Verwaltung ihres Amts begangenen Versehen zu vertreten, finden auf die von einem Richter in streitigen Sachen gesprochenen Urtel nicht Anwendung.

b) Die unterliegende Partei ist nicht berechtigt, den Spruchrichter wegen eines bei Abfassung eines rechtskräftig gewordenen Erkenntnisses von ihm angeblich begangenen Versehens auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen".

Das Erkenntnis geht davon aus: Wie die richterliche Tätigkeit bald eine verwaltende, bald die Tätigkeit eines Prozess- und Spruchrichters sei, so müsse zwischen richterlichen Verfügungen und Urteilen unterschieden werden. Letzteren Entscheidungen sei die Wirkung eigen, für die Parteien das

Recht unabänderlich festzustellen. Mit dieser Eigenschaft der Urteile sei es unvereinbar, den Urteilsspruch gegenüber dem Richter für das nicht richtig gefundene Recht zu erklären und so die Rechtsfrage einer neuen Beurteilung zu unterwerfen. Zudem läge in der Zulässigkeit einer solchen Syndikatsklage die rechtlich ausgeschlossene Möglichkeit, ein Urteil ausserhalb der gesetzlichen Formen anzufechten. Diese Erwägungen seien nicht deshalb hinfällig, weil in Ausnahmefällen — etwa beim Vorliegen eines strafbaren Verhaltens — die Inanspruchnahme des Richters statthaft sei. Anders stehe es mit den richterlichen Verfügungen. Hier sei die Regressklage gegen den Richter uneingeschränkt gegeben. Denn erst in dem so angestrengten Prozess werde im Wege des gesetzlichen Verfahrens durch das Urteil als den Ausspruch des formellen Rechts festgestellt, ob der Richter bei seiner Amtsführung die Vorschriften des materiellen Rechts beachtet oder verletzt habe und ob letzteres — etwa versehentlich — geschehen sei.

Ein vom Kammergericht im Jahre 1840 erlassenes Erkenntnis nimmt den gleichen Standpunkt ein. In einem Urteil vom 18. Oktober 1869 (Entsch. des Obertrib. Bd. 62 S. 366, Striethorsts Archiv Bd. 76 S. 225) hat sodann das Obertribunal seine Präjudizien vom 6. März 1838 auf „alle richterlichen Entscheidungen, durch welche vor dem kompetenten Richter Streitigkeiten entschieden und Rechtsverhältnisse festgesetzt werden, sei es nun definitiv oder vorläufig“ für anwendbar erklärt und demgemäss den Beschluss über Eröffnung eines Konkursverfahrens nicht anders als ein Urteil behandelt. Aus den vom Obertribunal ausgesprochenen Grundsätzen folgt, dass der Richter wegen Verfehlungen bei prozessleitenden Verfügungen nicht wie ein urteilsfällender Richter haftet, sondern nach II 10 §§ 88, 89 ALR.

In der Wissenschaft hat die Judikatur des Obertribunals überwiegend Widerspruch gefunden. Angesehene Schriftsteller [1]) wollten den Spruchrichter auf Grund der Gleichstellung von dolus und culpa lata für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit

[1]) Dernburg, Preuss. Privatrecht Bd. 2 S. 918, Förster-Eccius Bd. 2 S. 524, Koch, Allg. Landr. Bd. 4 S. 111.

haften lassen. Andere[1]) betonten als massgebend, dass die bevorzugte Haftung der Spruchrichter in den Gesetzestexten keine Grundlage habe, und wollten somit den Spruchrichter den allgemeinen Grundsätzen über Beamtenhaftung unterwerfen.

Nichtsdestoweniger ist die Praxis des Reichsgerichts der Judikatur des Obertribunals treu geblieben (s. Entscheidungen in Zivilsachen B. 38 S. 340, 341, auch B. 41 S. 252, ferner das auf nichtspruchrichterliche Tätigkeit bezügliche Erkenntnis bei Gruchot B. 38 S. 723, 724).

Die preussische Gesetzgebung hat die richterliche Haftung für bestimmte Einzelfälle besonders geregelt. Nach § 29 der Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 haften „die Beamten des Grundbuchamts", also namentlich die Grundbuchrichter, subsidiär „für jedes Versehen bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten". Versuche verschiedener Schriftsteller[2]), die Grundbuchrichter überall dort, wo sie eine Prüfung richterlicher Natur vorzunehmen haben, als Spruchrichter anzusehen oder den Spruchrichtern gleichzustellen, dürften mit dem Inhalte des erwähnten § 29 unvereinbar sein[3]).

Nach ALR. I 6 § 133 war der Richter, der bei Verhängung des Personalarrestes den gesetzlichen Vorschriften zuwiderhandelte, „dem Beleidigten verhaftet".

Nach Massgabe von I 11 §§ 355, 358, 359 ALR. muss der Richter, der die Förmlichkeiten der Zwangsversteigerung nicht wahrt, für Schäden aufkommen. Da die genannten Paragraphen keinen Verschuldensgrad angeben, bestimmt er sich nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 88, 89 II 10 ALR[4]).

Führt der Richter aus grobem oder mässigem Versehen durch einen Formfehler die Ungültigkeit einer letztwilligen Verfügung herbei, so muss er nach ALR. I 12 § 140 dem im

---

[1]) Vor allem Hinschius, Juristische Wochenschrift Jahrg. 1836 Sp. 737 ff., Jahrg. 1841 Sp. 235 ff.; vgl. auch Fischer, Preuss. Privatr. S. 507, Rathmann S. 23.

[2]) Dernburg, Preuss. Privatrecht Bd. 2 S. 919, Turnau Bd. 2 S. 544 und die dort weiter zitierten.

[3]) Förster-Eccius Bd. 2 S. 525, Rathmann S. 22; eine Entscheidung, in der das Reichsgericht zu dieser Frage Stellung nimmt, ist mir nicht bekannt.

[4]) Förster-Eccius Bd. 2 S. 525.

Testament oder Codizill mit einem Erbteil oder Vermächtnis bedacht Gewesenen wegen des Schadens gerecht werden. Hat er durch Vernachlässigung bestimmter für das Bestehen des Testaments oder Codizills nicht wesentlicher Formvorschriften zu sonst vermiedenen Prozessen Anlass gegeben, so muss er deren Kosten aus eigenen Mitteln tragen. (ALR. I 12 § 158, der wohl ebenso wie I 12 § 140 und der sogleich zu erwähnende I 12 § 97 ALR. mässiges oder grobes Verschulden voraussetzt.) Die gleiche Verpflichtung tritt ein, wenn der „Gerichtshalter" — oder seit seinem Wegfall der ordentliche Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit[1]) — dem Testator aus grobem oder mässigem Versehen das Protokoll über das dorfgerichtliche Testament oder Codozill nicht vorlegt, und nicht „die Richtigkeit des darin enthaltenen Herganges der Sache von ihm genehmigen" lässt (ALR. I 12 § 97).

In allen sonstigen Fällen haftet der Richter nach den allgemeinen Vorschriften über Beamtendelikte, so namentlich der Vormundschaftsrichter, nachdem § 102 der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 die auf seine Verantwortlichkeit bezüglichen besonderen Vorschriften aufgehoben hat.

5. Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen.

Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen lässt den Richter ohne Rücksicht auf die Art des fehlerhaft besorgten Amtsgeschäfts ebenso wie die staatlichen und kommunalen Verwaltungsbeamten nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit haften (§§ 1506, 1507).

6. Französisches Recht.

Die französische Gesetzgebung behandelt die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Richter nicht im code civil, sondern im code de procédure civile. Sie sieht nämlich in der Schadens-

[1]) Förster-Eccius Bd. 2 S. 525.

ersatzklage gegen den Richter (prise à partie) ein ausserordentliches Rechtsmittel gegen dessen Amtsakte.

Nicht allgemein steht der Richter für seine Amtshandlungen ein, sondern gemäss a. 505 des code de procédure civile nur in folgenden Fällen.

1. S'il y a dol, fraude ou concussion, qu'on prétendrait avoir été commis, soit dans le cours d'instruction, soit lors des jugemens.

2. Si la prise à partie est expressément prononcée par la loi.

3. Si la loi déclare les juges réponsables à peine de dommages et intérêts.

4. S'il y a déni de justice.

Die unter Ziffer 1 erwähnten Haftungsgründe (dol, fraude, concussion) setzen übereinstimmend ein vorsätzliches Verhalten voraus. Dies hat der französische Kassationshof in den Entscheidungen vom 18. Juli 1832 und 6. Juli 1858 anerkannt, ebenso auch das Reichsgericht (Entscheidungen in Zivilsachen B. 48 S. 362).

Wie das Gesetz betont, macht es keinen Unterschied, ob das Amtsvergehen bei der Leitung des Rechtsstreits oder gelegentlich einer Entscheidung verübt ist.

Gemäss Ziffer 2 ist die prise à partie bei verschiedenen Gelegenheiten ausdrücklich im Gesetz vorgesehen. Sie tritt ein, wenn der Strafrichter bestimmte Formalien bei der Zeugenvernehmung nicht wahrt (code d'instr. 77) oder die Formvorschriften hinsichtlich der Erscheinungs-, Verwahrungs-, Vorführungs- oder Haftbefehle nicht beachtet (code d'instr. 112), ferner, wenn der Friedensrichter als Polizeirichter oder die Mitglieder des Zuchtpolizeigerichts als Berufungsgerichts das erlassene Endurteil nicht binnen 24 Stunden nach der Verkündung unterzeichnen (code d'instr. 164, 176). Auch die Mitglieder der Geschworenen- und Spezialgerichtshöfe haben bei Vermeidung der Regressklage das Urteil zu unterzeichnen; auch hier soll die Unterzeichnung binnen 24 Stunden geschehen (code d'instr. 370, 593).[1])

[1]) Auf code d'instr. 271 ist nicht einzugehen, da er die prise à partie gegen einen nichtrichterlichen Beamten, den Generalprokurator, betrifft.

In allen diesen Fällen kommt Vorsatz und Fahrlässigkeit in gleicher Weise als Haftungsgrund in Betracht.

Gemäss Ziffer 3 ist die prise à partie dort gegeben, wo das Gesetz die Richter bei Strafe des Schadensersatzes für verantwortlich erklärt.

Dies trifft zu bei dem Friedensrichter, durch dessen Verschulden die Instanz infolge davon erlischt, dass der Prozess nicht innerhalb von 4 Monaten seit dem Erlass eines Interlokuts beendet wurde (code de proc. civ. 15). Das gleiche gilt, wenu der Richter die Entsiegelung oder Inventarisierung eines Nachlasses vorzeitig bewirkt (ebendort 928), ferner wenn er ausserhalb der durch förmliches Gesetz bestimmten Fälle auf Personalhaft erkennt[1]) (code civ. 2063). Bei sämtlichen Fällen dieser Gruppe machen Vorsatz und Fahrlässigkeit den Richter in gleicher Weise verantwortlich.

Nach der im code de proc. civ. 506 gegebenen Definition liegt der in § 505 Ziff. 4 daselbst vorgesehene Fall der Justizverweigerung dann vor, „lorsque les juges refusent de répondre les requêtes ou négligent de juger les affaires en état et en tour d'être jugées". Ein Beispiel hierfür ist der Fall des art. 4 des code civ., dass der Richter die Entscheidung unter dem Vorwand des Schweigens, der Dunkelheit oder der Unzulänglichkeit des Gesetzes verweigert. Vorsätzliches Handeln des Richters wird der Erhebung der Schadensersatzklage stets zugrunde liegen, da erst zwei bestimmte formelle Aufforderungen an den Richter erfolgt sein müssen, ehe die prise à partie wegen Justizverweigerung stattfindet.

Nach der in der Literatur herrschenden und auch vom Reichsgericht (Entscheidungen in Zivilsachen Bd. 43 S. 384 ff., Bd. 48 S. 361 ff.) geteilten Ansicht gilt die dem Richter günstige Vorschrift des art. 505 des code de proc. civ. auch für Verfehlungen bei Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Dort aber, wo der Richter nicht als solcher, sondern als gewöhnlicher Beamter tätig wird, — nach der Ansicht des

---

[1]) Darüber, inwieweit noch heute Personalhaft angeordnet werden darf, vgl. Zachariae-Crome Bd. 4 S. 633, 634.

Reichsgerichts ist dies z. B. bei Festsetzung der Zeugengebühren der Fall — haftet er als gemeiner Beamter (Entsch. des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 23 S. 326 ff.). Da aber für diesen keine Ausnahmebestimmungen bestehen, muss er ebenso wie ein Privater gemäss code civ. 1282, 1283 für jede schuldhafte, schadenbringende Handlung aufkommen.

Lebenslauf.

Ich, Gerhard, Julius, Otto Brie, preussischer Staatsangehöriger, evangelisch, bin in Breslau am 30. Oktober 1878 geboren. Meine Eltern sind der ordentliche Professor an der Universität Breslau, Geheime Justizrat Dr. Siegfried Brie und seine verstorbene Gemahlin Sophia, geb. Schenkel. Meine Schulbildung empfing ich in Breslau auf der höheren Knabenschule des Dr. Mittelhaus und auf dem Johannesgymnasium, das ich Michaelis 1896 mit dem Zeugnis der Reife verliess. Ich studierte dann Rechts- und Staatswissenschaft an den Universitäten Breslau (4 Semester), Heidelberg (1 Semester) und Leipzig (1 Semester) und hörte folgende Dozenten: E. J. Bekker, Beling, Bennecke, Binding, Brie, Bruck, Dahn, Degenkolb, Ehrismann, Elster, Kuno Fischer, Otto Fischer, Friedberg, Heymann, Jörs, Leonhard, Dietrich Schäfer, Schott, Sohm, Sombart, Strauch und Strohal. Am 25. Januar 1900 bestand ich das Referendarexamen. Alsdann trat ich in den praktischen Vorbereitungsdienst ein; am 28. November 1904 legte ich die grosse juristische Staatsprüfung ab. Zurzeit bin ich bei dem Königl. Amtsgericht in Breslau als Gerichtsassessor beschäftigt.

Es ist mir ein herzliches Bedürfnis, an dieser Stelle meinen akademischen Lehrern und meinen Lehrern in der Praxis für die mir gewährte Förderung und Anregung meinen ehrerbietigen Dank auszusprechen.

Buchdruckerei Maretzke & Märtin, Trebnitz i. Schl.